45129-21

REPUBBLICA ITALIANA

In nome del Popolo Italiano

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

TERZA SEZIONE PENALE

Composta da

Luca Ramacci	- Presidente -	Sent. n. sez. 1383
Giovanni Liberati		CC - 24/09/2021
Ubalda Macrì		R.G.N. 22598/2021
Alessandro Maria Andronio	- Relatore -	
Paolo Bernazzani		

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da

(omissis) , nato a (omissis)

avverso l'ordinanza del 26/10/2020 del Tribunale di Bergamo

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal consigliere Alessandro Maria Andronio;

udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale Assunta Cocomello, che ha concluso chiedendo che il ricorso sia dichiarato inammissibile.

RITENUTO IN FATTO

1. Con ordinanza del 26 ottobre 2020, il Tribunale di Bergamo ha rigettato la richiesta di riesame proposta da (omissis) , in proprio e in qualità di legale rappresentante della società (omissis) s.r.l., avverso il decreto di sequestro preventivo emesso dal Gip del Tribunale di Bergamo il 31 agosto 2020, con cui veniva disposto, nei confronti della (omissis) s.r.l., il sequestro preventivo finalizzato alla confisca *ex* artt. 321, secondo comma, cod. pen. e 44 del d.lgs. n. 504 del 1995 di due motrici e due semirimorchi di proprietà della

medesima e, nei confronti di (omissis), il sequestro preventivo finalizzato alla confisca diretta del profitto, pari ad euro 783.477,04, dei reati a lui contestati, di cui agli artt. 416, commi 1, 2 e 5 cod. pen., 61, 40, comma 4, del d.lgs. n. 504 del 1995, per avere partecipato ad un'associazione per delinquere, finalizzata a realizzare un flusso continuo di illegali importazioni sul territorio nazionale di prodotto energetico per complessivi 3.382.200 litri circa, sottoposto ad imposta di consumo, con evasione di euro 2.264.851; con lo specifico ruolo di partecipe dedito al sistematico approvvigionamento, mediante proprie autocisterne, di ingenti quantità di tale prodotto, pari a complessivi 1.170.000 litri, illecitamente introdotto in Italia e temporaneamente stoccato presso i depositi nella disponibilità degli altri sodali, per la successiva rivendita a terzi.

2. Avverso l'ordinanza l'indagato, tramite difensore, ha proposto ricorso per cassazione, chiedendone l'annullamento.

2.1. Con un primo motivo di doglianza, si lamenta la violazione degli artt. 309, commi 9, 9-*bis*, 10, e 324, comma 7, cod. proc. pen., in relazione all'inosservanza del termine di dieci giorni, decorrente dalla ricezione degli atti, per la decisione del Tribunale sulla richiesta di riesame. La difesa lamenta che l'ordinanza impugnata è stata depositata in data 25/11/2020, dopo quarantuno giorni dalla trasmissione degli atti avvenuta in data 15/10/2020, in violazione del predetto termine di dieci giorni e con conseguente perdita di efficacia della misura cautelare reale. La difesa evidenzia, inoltre, che non ha alcuna giustificazione la circostanza che l'ordinanza indichi la data del 26/10/2020, sia perché la medesima si ritiene venuta ad esistenza solo al momento del deposito del dispositivo, avvenuto insieme alla motivazione il 25/11/2020, sia perché essa comunque risulterebbe fuori termine, scadendo i dieci giorni in data 24/10/2020, sul presupposto che per il calcolo del termine in questione deve essere computato anche il *dies a quo*.

2.2. Con il secondo motivo di ricorso, si lamenta la violazione degli artt. 416 cod. pen., 40, 44 e 61, comma 4, del d.lgs. n. 504 del 1995 in relazione all'art. 273 cod. proc. pen. La difesa evidenzia che la condotta concreta contestata all'indagato, consistente nel trasporto con automezzi di proprietà della (omissis) s.r.l. del prodotto indicato come olio lubrificante, non è sussumibile nella fattispecie dell'art. 40 del d.lgs. n. 504 del 1995, il quale fa unicamente riferimento ai prodotti energetici sottoponibili ad accisa, tra i quali non rientra tale olio lubrificante. Quest'ultimo, a parere della difesa, sarebbe invece sottoponibile alla diversa imposta di consumo, ai sensi dell'art. 62 del d.lgs. n. 504 del 1995, a condizione, tuttavia, che il medesimo sia immesso in consumo nel mercato interno, presupposto non verificatosi nella fattispecie concreta. Oltre a tale rilievo in diritto, la difesa lamenta l'assenza di un concreto accertamento

sull'effettivo trasporto da parte degli automezzi della suddetta società di tale prodotto energetico di contrabbando, non essendovi elementi indiziari a sostegno. La difesa lamenta, inoltre, che le intercettazioni delle conversazioni degli altri sodali, valorizzate dal Tribunale, non coinvolgono mai direttamente l'indagato né fanno espresso riferimento ad un accordo sul trasporto di tale olio lubrificante.

Con riferimento al sequestro delle somme disponibili sui conti correnti intestati all'indagato, avvenuto in esecuzione del decreto di sequestro preventivo del Gip del Tribunale di Bergamo del 31/08/2020, la difesa lamenta che non è stato effettuato alcun controllo sulla rispondenza di tali somme, rinvenute al momento del sequestro, con i fatti contestati, risalenti al periodo da giugno 2018 a gennaio 2019. La difesa censura l'erroneità della motivazione dell'ordinanza impugnata nella parte in cui ha invertito l'onere della prova della pertinenzialità delle somme ai reati, ponendolo a carico dell'indagato.

Infine, la difesa lamenta la contraddittorietà dell'ordinanza in ordine alla conferma del sequestro preventivo finalizzato alla confisca diretta dei due automezzi di proprietà della (omissis) s.r.l., disposto con decreto del Gip del Tribunale di Bergamo del 31/08/2020. Nella specie, la difesa evidenzia che il Tribunale ha: sia ammesso l'erroneità del decreto originario nel richiamare, ai fini del sequestro degli automezzi, i reati-fine di cui ai capi da 2) a 32), mai contestati a (omissis); sia, contemporaneamente, ricondotto il sequestro stesso al reato-fine di cui agli artt. 40 e 61 del d.lgs. n. 504 del 1995, disponendo, di conseguenza, una misura cautelare reale *ex novo*, diversa da quella dell'originario decreto.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso è infondato.

1.1. Il primo motivo di doglianza – con cui si lamenta la violazione degli artt. 309, commi 9, 9-*bis*, 10, e 324, comma 7, cod. proc. pen., in relazione all'inosservanza del termine di dieci giorni, decorrente dalla ricezione degli atti, per la decisione del Tribunale sulla richiesta di riesame – è inammissibile.

1.1.1. In tema di misure cautelari, la disposizione di cui al comma 10 dell'art. 309 cod. proc. pen., secondo la quale l'ordinanza che dispone la misura coercitiva perde immediatamente efficacia se la decisione sulla richiesta di riesame non interviene entro il termine prescritto, deve essere intesa nel senso che è necessario e sufficiente, perché non si produca l'automatico effetto caducatorio, che entro il decimo giorno dalla ricezione degli atti il tribunale abbia deliberato in merito alla richiesta medesima ed abbia, inoltre, provveduto al deposito del dispositivo: mediante tale deposito, infatti, si rende certo, per gli interessati, che

la decisione – con quel determinato, irreversibile contenuto – è intervenuta nel termine e si rende altresì possibile l'adozione degli eventuali conseguenti provvedimenti; la motivazione dell'ordinanza di riesame, viceversa, in applicazione della norma generale sul procedimento camerale di cui all'art. 128 cod. proc. pen., può essere depositata, senza influenza alcuna sull'efficacia della misura, nel termine ordinatorio – la cui osservanza è tuttavia doverosa per il giudice ai sensi dell'art. 124 cod. proc. pen. – dei cinque giorni successivi alla deliberazione predetta (Sez. U. n. 7 del 17/04/1996).

Secondo le recenti pronunce di questa Corte in tema di misure cautelari coercitive, il termine stabilito a pena di inefficacia dal comma 10 dell'art. 309 cod. proc. pen. per il deposito della motivazione dell'ordinanza con cui il Tribunale decide sulla richiesta di riesame decorre dal deposito in cancelleria del dispositivo, anche nel caso in cui tale deposito reca una data successiva rispetto a quella in cui si è tenuta la camera di consiglio, nella quale la richiesta di riesame è stata trattata, a meno che il tribunale non dia espressamente atto di avere adottato la decisione in una data antecedente rispetto a quella del deposito del dispositivo, nel qual caso il termine per il deposito della motivazione decorre da tale antecedente data (*ex plurimis*, Sez. 5, n. 44153 del 13/06/2018; Sez. 5, n. 38408 del 04/04/2017).

1.1.2. Nel caso di specie, dall'esame del fascicolo a disposizione di questa Corte emerge che il dispositivo dell'ordinanza impugnata è stato pronunciato il 26 ottobre 2020, mentre non emerge quale sia stata la data di trasmissione degli atti al Tribunale, che la difesa individua nel 15 ottobre 2020 senza produrre o richiamare specifica documentazione a supporto. La motivazione risulta, invece, depositata, nel rispetto del termine di cui al richiamato comma 10 dell'art. 309 cod. proc. pen., il 25 novembre 2020. La prospettazione difensiva è, dunque, priva di sufficiente specificità, quanto alla dedotta violazione di tali termini perentori.

1.2. Il secondo motivo di ricorso, con cui si lamenta la violazione degli artt. 416 cod. pen., 40, 44 e 61, comma 4, del d.lgs. n. 504 del 1995 in relazione all'art. 273 cod. proc. pen., risulta infondato.

1.2.1. La doglianza in ordine all'inapplicabilità dell'art. 40 del d.lgs. n. 504 del 1995, concernente prodotti energetici sottoponibili ad accisa, alla fattispecie concreta, avente per oggetto il trasporto di olio lubrificante, sottoponibile alla diversa imposta di consumo, ai sensi dell'art. 62 del d.lgs. n. 504 del 1995, a condizione però che la sostanza sia immessa in consumo nel mercato interno, è infondata. Il Tribunale ha correttamente osservato che la condotta contestata all'indagato, consistente nell'avere concorso a sottrarre il prodotto petrolifero all'accertamento e al pagamento dell'accisa, risulta sussumibile sotto la fattispecie astratta di cui agli artt. 40 e 60 del d.lgs. n. 504 del 1995, che costituisce un

delitto a forma libera, idonea a ricomprendere nella propria sfera applicativa - considerata l'equiparazione del delitto tentato al delitto consumato *ex* art. 40 - qualsiasi atto idoneo in mondo non equivoco alla sottrazione del prodotto all'accertamento e al pagamento dell'imposta. Inoltre, il Tribunale ha specificato che anche la sottrazione dall'imposta di consumo di olio lubrificante, non destinato ad essere utilizzato come carburante o combustibile, integra il reato di cui all'art. 40 del d.lgs. n. 504 del 1995, in forza del combinato disposto degli artt. 62, comma 1, lettera *a*), e 61, comma 4, del medesimo decreto legislativo che, rispettivamente, includono tali prodotti tra quelli assoggettati ad imposta di consumo e prevedono, per le violazioni all'obbligo del pagamento per quantità di prodotto non inferiore a 100 chilogrammi, l'applicabilità delle sanzioni stabilite dagli artt. 40 e 44 della stessa normativa (sul punto, Sez. 3, n. 10818 del 29/01/2019, Rv. 275144).

1.2.2. L'ulteriore doglianza in ordine alla mancanza di concreti accertamenti sul prodotto effettivamente trasportato dagli automezzi della società (omissis) (omissis) s.r.l. - non sussistendo, nella prospettazione difensiva, elementi indiziari a sostegno della effettiva presenza di olio energetico di contrabbando, né essendo l'indagato coinvolto direttamente in alcuna intercettazione facente riferimento al trasporto di tale illecito prodotto - risulta inammissibile ai sensi dell'art. 325, comma 1, cod. proc. pen.

Si deve rammentare che, in sede di ricorso per cassazione proposto avverso provvedimenti cautelari reali, l'art. 325 cod. proc. pen. ammette il sindacato di legittimità solo per motivi attinenti alla violazione di legge. Nella nozione di "violazione di legge" rientrano, in particolare, la mancanza assoluta di motivazione o la presenza di motivazione meramente apparente, in quanto correlate all'inosservanza di precise norme processuali, ma non l'illogicità manifesta, la quale può denunciarsi nel giudizio di legittimità soltanto tramite lo specifico e autonomo motivo di ricorso di cui alla lettera *e*) dell'art. 606 dello stesso codice (Sez. U, n. 5876 del 28/01/2004; Sez. U, n. 25080 del 28/05/2003).

Tanto premesso sui limiti del sindacato di questa Corte, la doglianza formulata risulta inammissibile, in quanto è diretta a sollevare vizi della motivazione. Va osservato, in ogni caso, che la difesa non prende in considerazione, neanche a fini di critica, le argomentazioni svolte dal Tribunale, a sostegno della sussistenza del *fumus commissi delicti* in capo all'indagato. In particolare, l'ordinanza analizza il complesso quadro indiziario, evidenziando che l'accesso giornaliero e sistematico degli automezzi della (omissis) s.r.l. al deposito a (omissis), ove veniva stoccato il prodotto petrolifero di contrabbando - registrato grazie ai servizi di osservazione e alle telecamere di sorveglianza posizionate all'ingresso di tale deposito - dimostra che (omissis), lungi dal comportarsi come terzo

occasionale cliente, fosse assolutamente intraneo al sodalizio, operando stabilmente come trasportatore e intermediario del prodotto petrolifero destinato a terzi. Il Tribunale valorizza, altresì, a sostegno del coinvolgimento di (omissis) nell'attività illecita, ulteriori elementi indiziari, quali: a) i trasporti geolocalizzati grazie all'installazione sugli automezzi del localizzatore satellitare da parte della Guardia di Finanza; b) le successive perquisizioni dei depositi siti a (omissis) (omissis) e i conseguenti sequestri di ingenti quantità di olio energetico di contrabbando; c) il tenore inequivocabile delle molteplici conversazioni telefoniche e ambientali, che coinvolgono direttamente (omissis) , dipendente della (omissis) s.r.l., e altri sodali.

1.2.3. L'ulteriore doglianza in ordine al sequestro preventivo delle somme disponibili sui conti correnti intestati all'indagato - con cui la difesa lamenta che non è stato effettuato alcun controllo sulla rispondenza di tali somme rinvenute con i fatti contestati, censurando la compiuta inversione della prova della pertinenzialità delle stesse ai reati - è infondata alla luce della giurisprudenza di legittimità, in tema di sequestro di somme di denaro costituenti profitto di reato. Come evidenziato da questa Corte (Sez. 3, n. 35717 del 18/09/2020; Sez. 5, n. 1971, del 11/10/2018, dep. 2019), in relazione a reati tributari commessi dal legale rappresentante di una persona giuridica nell'interesse di quest'ultima, il sequestro e la confisca diretta del denaro-profitto di reato possono colpire le somme nella disponibilità dell'ente beneficiario dell'arricchimento e non già quelle in possesso del legale rappresentante, ancorché sia stato quest'ultimo a rendersi autore del reato. Logico corollario di tale affermazione è che, laddove l'amministratore di una società abbia percepito legittimamente dei compensi a cagione della carica rivestita, tale somma non potrà essere ritenuta profitto del reato, salvo che non si provi che, a dispetto della situazione che formalmente si appalesa, vi sia un'osmosi economica tra persona giuridica e persona fisica che la rappresenta, come quando la società sia un mero schermo formale privo di una propria consistenza, grazie alla quale la persona fisica agisca come effettivo titolare dei beni della medesima ed abbia incamerato direttamente le somme percepite dall'impresa. Tale situazione "patologica" strutturale dei rapporti tra impresa e chi la rappresenta naturalmente deve essere oggetto di specifica prospettazione e dimostrazione da parte di chi invoca il sequestro e la confisca e di una correlata giustificazione nel provvedimento impositivo del vincolo, al pari di ogni altra situazione, eventualmente meno eclatante, più circoscritta e occasionale, in cui sia avvenuto *una tantum* il transito ingiustificato delle somme-profitto dalla persona giuridica beneficiata alla persona fisica il cui patrimonio si intenda aggredire. A sostegno della correttezza del ragionamento suesposto vi è la considerazione che l'ordinamento consente di colpire direttamente il legale

rappresentante di una società che abbia tratto beneficio economico dal reato commesso nel suo interesse dalla persona fisica, ma lo fa attraverso il diverso strumento della confisca (e del sequestro) per equivalente — sempre che risulti impossibile il sequestro diretto del profitto del reato nei confronti dell'ente che ha tratto vantaggio dalla commissione del reato — misura ablatoria questa a vocazione sanzionatoria che esige una specifica copertura normativa.

Dal complesso delle considerazioni esposte, si evince che il sequestro delle somme disponibili sui conti correnti intestati all'indagato debba correttamente qualificarsi come sequestro finalizzato alla confisca per equivalente, in quanto dal tenore generale dell'ordinanza impugnata non emerge espressamente - seppure ai limitati fini del presente procedimento cautelare - che la società in esame sia esclusivamente un mero schermo fittizio, privo di una propria consistenza autonoma. Pertanto, alla luce della motivazione dell'ordinanza impugnata, essendo disposto e confermato il sequestro preventivo nei confronti di un soggetto che non si è direttamente avvantaggiato del profitto, risulta irrilevante la prova del nesso di pertinenzialità delle somme sottratte al reato contestato, ai fini dell'esecuzione della confisca per equivalente.

Tuttavia, pur ammettendo al contrario che la società in esame rappresenti un mero schermo formale, grazie alla quale l'indagato abbia agito come effettivo titolare dei beni della medesima e di conseguenza che il sequestro disposto sulle somme dell'indagato sia finalizzato alla confisca diretta, la prospettazione difensiva risulterebbe comunque infondata. Ciò in quanto la necessità di prova della pertinenzialità al reato della somma sequestrata rinvenuta nella disponibilità dell'interessato, prospettata dalla difesa, deve essere esclusa: quando si tratti di confiscare somme di denaro costituenti profitto del reato, può prescindersi dalla dimostrazione della diretta pertinenzialità rispetto al reato di tali specifiche somme (Sez. U, n. 31617 del 26/06/2015; Sez. U, n. 10561 del 30/01/2014). E questo principio di diritto è stato recentemente confermato dalle Sezioni Unite, secondo quanto comunicato dall'informazione provvisoria n. 8/2021, le quali hanno affermato che qualora il profitto derivante dal reato sia costituito da denaro, la confisca viene eseguita, in ragione della natura del bene, mediante l'ablazione del denaro comunque rinvenuto nel patrimonio del soggetto fino alla concorrenza del valore del profitto medesimo e deve essere qualificata come confisca diretta e non per equivalente.

1.2.4. L'ultima doglianza sollevata dalla difesa con il secondo motivo di ricorso - in ordine alla contraddittorietà dell'ordinanza impugnata per aver ammesso l'erroneità dell'originario decreto di sequestro preventivo nella parte in cui richiama, ai fini del sequestro degli automezzi della società, i reati fine di cui ai capi da 2) a 32), e per aver nello stesso tempo disposto un sequestro preventivo

ex novo per il reato fine di cui agli artt. 40 e 61 del d.lgs. n. 504 del 1995 – è inammissibile per difetto di interesse. Il ricorrente agisce in proprio e non anche in qualità di legale rappresentate della società (omissis) s.r.l., a cui appartengono i due automezzi, oggetto di sequestro preventivo finalizzato alla confisca diretta. Pertanto, egli non vanta alcun interesse concreto nei confronti dei suddetti veicoli sequestrati, non prospettandolo neppure in sede di legittimità.

In ogni caso, la motivazione dell'ordinanza impugnata, dando atto di tale mero errore materiale, chiarisce adeguatamente che il Gip, nel disporre il sequestro preventivo *ex* artt. 321, secondo comma, cod. pen. e 44 del d.lgs. n. 504 del 1995 delle due motrici e dei due semirimorchi di proprietà della società, pur richiamando erroneamente i reati di cui ai capi 2) a 32), ha dato ampio riscontro nel corpo della motivazione degli elementi ritenuti rilevanti sotto il profilo del *fumus commissi delicti* del reato associativo e del reato fine *ex* artt. 40 e 61 del D.lgs. n. 504 del 1995. Dalla lettura complessiva del decreto è, dunque, evidente che il sequestro dei veicoli è stato disposto in funzione di confisca obbligatoria dei mezzi utilizzati per commettere il reato di cui agli artt. 40 e 61 del d.lgs. n. 504 del 1995, contestato al ricorrente.

2. Alla luce di tali considerazioni, il ricorso deve essere rigettato, con condanna del ricorrente al pagamento delle spese processuali.

P.Q.M

Rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali.

Così deciso il 24/09/2021.

Il Consigliere estensore
Alessandro Maria Andronio

Il Presidente
Luca Ramacci

DEPOSITATA IN CANCELLERIA
-7 DIC 2021
IL CANCELLIERE